تصرف الورثة فى التركة وأحكام تصفية التركات في الفقه الإسلامي والقانون المدني وقضاء النقض المصري

أ.د / الهادى السعيد عرفه عبد النبى

أستاذ متفرغ بقسم الشريعة الإسلامية

كلية الحقوق – جامعة المنصورة

مقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

بسم الله الوارث، الذي له ملك السموات والأرض وهو على كل شيء قدير، جعلنا خلفاء في أرضه، واستخلفنا على خيراتها وثمراتها وأمرنا أن نحسن التعامل معها قال تعالى: "وَلاَ تُؤْتُواْ السُّفَهَاء أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللّهُ لَكُمْ قِيَاماً وَارْزُقُوهُمْ فِيهَا وَاكْسُوهُمْ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلاً مَّعْرُوفًا"(١). وأصلي وأسلم على رسول الهداية والتشريع بلغنا شرع الله فكان خير مبلغ، وخير هادٍ، صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد

فقد يتصرف الوارث في التركة بعد موت مورثه تصرفًا يضر بالدائنين، وقد يضر بغيره من الورثة لما له من مساس بحقوق الدائنين والورثة الآخرين، فما حكم هذه التصرفات؟ وهل يلزم تعيين مصفٍ أو قيم على التركة يقوم بتصفيتها، وإعطاء كل ذي حق حقه، سواء في ذلك الورقة أو الدائنين؟ هذا ما نعرض له في هذه السطور وذلك في مبحثين:

المبحث الأول: تصرف الورثة في التركة بعد موت مورثهم.

المبحث الثاني: أحكام تصفية التركات.

(١) سورة النساء، الآية (٥).

المبحث الأول

التصرف في التركة

قد يتصرف الوارث في التركة بعد وفاة مورثه وقبل سداد ديونه وهـذا التصرف قد يكون تصرفًا بالقسمة أي قسمة التركة بين الورثة، وقـد يكـون تصرفًا بغير القسمة كالبيع والهبة والإجارة والوصية ونحو ذلك، فما حكم هذه التصرفات بناء على النظريتين السابقتين.

أ- تصرف الورثة في التركة بالقسمة:

إذا اقتسم الورثة التركة ووزعوها فيما بينهم، فإن هذه القسمة لا تكون صحيحة عند فقهاء الحنفية سواء كان الورثة عالمين بالدين وقت القسمة أم لم يكونوا عالمين وسواء كانت التركة مستغرقة بالدين أو لم تكن مستغرقة.

ومعنى أنها غير صحيحة أي غير نافذة ولازمة بالنسبة للورثة والدائنين، وأن لكل من الوارث والدائن حق إبطالها، وليس معنى عدم صحتها أنها باطلة، بدليل أن الدائنين إذا أجازوا القسمة، أو أبرءوا المتوفى من ديونهم، أو سددها الورثة بعد اقتسامهم التركة، أو سقطت الديون لأي سبب من الأسباب، كانت القسمة صحيحة نافذة لازمة ومن المقرر فقهًا أن التصرف الذي وقع باطلاً لا ينقلب صحيحًا نافذًا لازمًا(٢).

والعلة في عدم صحة القسمة في حالة ما إذا كانت التركة مستغرقة بالدين واضحة وهي أن الورثة لا يملكون التركة المدينة بدين مستغرق حتى

(٢) د. عمر عبد الله، أحكام التركات والمواريث، ص٥١- ٥٢.

يسدد الدين، وماداموا لا يملكون التركة المستغرقة بالدين فلا يكونون شــركاء فيها فلا تصح قسمتهم لها فيما بينهم.

ونفس الأمر بالنسبة للتركة المدينة بدين غير مستغرق عند مــن يــرى من فقهاء الحنفية أن الورثة لا يملكون التركة المدينة ولو بدين غير مستغرق حتى يسدد الدين.

وأما من يرى- من الحنفية- أن التركة تكون للورثة بمجــرد الوفــاة، ومن يقولون بأن الورثة يتملكون الجزء الخالي من الدين بمجرد الوفاة، فالعلة في عدم صحة القسمة عندهم: أن كل جزء من أجزاء التركة مــشغول بالــدين لعدم الأولوية بالصرف إلى جزء دون جزء، فيكون حق الدائنين متعلقًا بجميــع أعيان التركة فتكون كالتركة المستغرقة بالديون، فلا تــصح قــسمتها وهــذا مقتضى القياس حتى لا يتجزأ ضمان التركة للدين.

ومقتضى الاستحسان أنه تجوز القسمة في الدين غير المــستغرق لأنــه يندر أن توجد تركة غير مدينة ولو بدين يسير، فليس من العدل تأخير قــسمة التركة المشتملة على أموال طائلة بسبب دين يسير، فدفعًا للضرر عن الورثــة وتيسيرًا لهم، تصح قسمتها مع ترك جزء من المال يكفي لسداد الــدين حتــى لا تنقض القسمة[٣].

أما الشافعية، فكان مقتضى نظريتهم صحة القسمة، ولكنهم مــع ذلــك حكموا بعدم صحتها لأنهم يقولون بتملك الورثة للتركة بمجرد وفاة مــورثهم، ومع ذلك، فإن قسمة التركة عندهم غير صحيحة أيضًا ســواء كانــت التركــة مستغرقة بالدين أو غير مستغرقة.

(٣) تبيين الحقائق للزيلعي: جـ٥، ص٢٥٥؛ د. عمر عبد الله، المرجع السابق، ص٥٢.

وأساس ذلك عندهم، أن الدين تعلق بجميع أعيان التركة، وتعلقه بها يمنع صحة قسمتها بين الورثة قبل أداء الدين، لأن القاعدة المقررة عندهم، أن تعلق حق الغير بالعين يمنع صحة تصرف مالكها فيها كالعين المرهونة، فإنها لا تزال في ملك الراهن ومع ذلك لا يجوز له أن يتصرف فيها ببيع أو غيره، مادامت مرهونة لتعلق حق المرتهن بها.

وقسمة التركة، لا تعدو أن تكون تصرفًا من التصرفات، فإذا مازال تعلق الدين بأعيان التركة المانع من صحة قسمتها، وذلك بتنازل الدائنين عن ديونهم أو بدفعها إليهم أو سقوطها لأي سبب من الأسباب بعد قسمة التركة اعتبرت القسمة صحيحة نافذة لازمة ليس لأحد نقضها.

ويرى المالكية في أشهر الأقوال عندهم، وهو رأي أكثر الحنابلة: أن قسمة التركة المدينة بدين مستغرق أو غير مستغرق صحيحة نافذة لازمة بالنسبة للورثة مادام الدائنون لم يعترضوا عليها، لكنها لا تكون نافذة لازمة بالنسبة للدائنين ماداموا لم يستوفوا ديونهم، فإذا ما استوفوا ديونهم أو تنازلوا عنها أو سقطت لأي سبب من الأسباب كانت القسمة صحيحة نافذة لازمة بالنسبة لهم أيضًا[٤].

ب- تصرف الورثة في التركة بغير القسمة:

أما إذا تصرف الورثة في التركة تصرفًا آخر غير القسمة كالبيع أو الإجارة أو الهبة أو الوصية أو الوقف الخيري ونحو ذلك من التصرفات.

(٤) د. عمر عبد الله، المرجع السابق، ص٥٣.

فعند فقهاء الحنفية الذين يرون أن الورثة لا يتملكون التركة بمجرد وفاة مورثهم، يعتبر هذا التصرف باطلاً، ولا ينقلب صحيحا بعد ذلك بتسديد الديون سواء كانت التركة مستغرقة بالدين أو غير مستغرقة(٥).

والسبب في ذلك، أن التصرف صدر من غير ذي صفة شرعية حيث لا ملك ولا ولاية للوارث فيما تصرف، لأن التركة المدينة باقية على حكم ملك المورث، ولم يوجد من يجيز هذا التصرف عند وقوعه، لأن الميت الذي اعتبرت تركته باقية على حكم ملكه حتى تسدد ديونه لا يتصور أن تصدر منه إجازة.

ومن القواعد المقررة فقها، أن الشخص إذا تصرف فيما لا يملكه أو فيما ليس في ولايته ولم يجزه مالكه أو من له الولاية عليه وقع غير صحيح ومتى وقع كذلك لا ينقلب صحيحا إذا ملك الوارث ما تصرف فيه من التركة بأداء الدين.

وعند فقهاء الحنفية أيضًا الذين يرون أن الورثة يملكون جميع أعيان التركة المدينة بدين مستغرق أو غير مستغرق، وكذا عند من يرون أن الورثة يملكون من التركة ما فضل عن حاجة الميت في قضاء ديونه وأن الجزء المشغول بالدين يبقى على حكم ملك الميت. يرى هؤلاء أن تصرف الوارث في التركة بالبيع ونحوه بعد الوفاة وقبل سداد الدين يكون صحيحا إذا لم يلحق الضرر بحقوق الدائنين، وأما إذا ترتب على التصرف ضرر بحقوقهم توقعت

(٥) د. عمر عبد الله، المرجع السابق، ص٥٤؛ د. عيسوي أحمد عيسوي، المرجع أحكام التركات والمواريث، ص٩٣.

صحته على إجازتهم، فإن أجازوه صح وإن لم يجيزوه كان باطلاً محافظة على حقوقهم.

وأما الشافعية، فيرون عدم جواز تصرف الوارث في التركة، قبل سداد الدين مع أن رأيهم كما سبق هو أن الورثة يتملكون التركة المدينة بمجرد وفاة مورثهم، وكان مقتضى هذا، أن يقولوا بجواز هذا التصرف، ولكنهم لا يجيزون للوارث أن يتصرف في التركة بأي نوع من أنواع التصرف مادام الدين قائما لم يسدد لأن تعلق الدين سواء كان مستغرقًا أو غير مستغرق يمنع الوارث من التصرف فيها كما يمنع تعلق حق المرتهن بالعين المرهونة المالك الراهن من التصرف فيها، فيكون تصرف الوارث في التركة المدينة قبل سداد الدين باطلا ولا ينقلب صحيحا بتسديد الدين أو تنازل الدائن عنه، أو سقوطه لأي سبب من الأسباب، وهو نفس رأيهم بالنسبة للتصرف في التركة بالقسمة.

هذا وللدائن أن يتتبع أعيان التركة أينما وجدت لاستيفاء دينه إذا تصرف الوارث في التركة بالبيع ونحوه، فإن أدى المشتري الدين، أو شيئًا منه إلى الدائن كان له أن يرجع على من باعه العين من ورثة المدين(٦).

ويرى جمهور المالكية والحنابلة صحة تصرف الوارث في التركة المستغرقة وغير المستغرقة بالدين مادامت حقوق الدائنين لم يلحقها ضرر من

(٦) هذا وقد قضت محكمة النقض بأن للدائنين على التركة حق عيني تبعي بمعنى أنهم بتقاضون منها ديونهم قبل أن يئول شيء منها للورثة بصرف النظر عن نصيب كل منهما، نقض مدني في ١٩٦٥/٣/٢٥، طعن ٢٧٦س، ث٤، كما قضت بأن التركة سواء كانت مستغرقة أو غير مستغرقة تنشغل بمجرد الوفاء بحق عيني لدائني المتوفى يخولهم حق تتبعها لاستيفاء ديونهم منها بالتقدم على سواهم ممن تصرف لهم الوارث أو من دائنيه نقض مدني في ٧٢/٣/١٦، طعن ١٤، س ٢٧ق.

جراء هذا التصرف، إذا لم يوجد ما يستوفى منه الدين سوى العين التي تصرف الوارث فيها ولم يكن الوارث قد التزم بأداء الدين أو لم يكن قد قام بأدائه، فسخ تصرفه واستوفى الدائن دينه من العين التي تصرف الوارث فيها، أما إذا التزم بأداء الدين أو قام بأدائه، فإن تصرفه في التركة يكون نافذًا لازمًا(٧).

- **موقف القانون المدني من انتقال ملكية التركة إلى الورثة والتصرف فيها:**

الذي يُفهم من نصوص القانون المدني وأحكامه أنه أخذ بنظرية الشافعية ومن معهم فيما يتعلق بوقف انتقال ملكية التركة إلى الورثة، فقد نصت المادة ٩١٤ مدني على أنه: "إذا لم تكن التركة قد صيغت جاز لدائني التركة العاديين أن ينفذوا بحقوقهم أو بما أوصى له به على عقارات التركة التي حصل التصرف فيها.... إذا أشروا بديونهم وفقًا لأحكام القانون". أي ما نصت عليه المادة ١٤ من قانون الشهر العقاري.

ولا معنى لهذا النص إلا أن تصرف الورثة في التركة قبل سداد الدين تصرف صحيح صادر من مالك، ولا يملك دائن التركة الاحتجاج بحقه في مواجهة المتصرف إليه إلا إذا كان قد شهره، ونص المادة ٩١٤ نص مطلق لم يفرق بين تركة مستغرقة بالدين أو غير مستغرقة بالدين. كما أن المذكرة الإيضاحية للقانون المدني قد صرحت في مواضع مختلفة عند تناولها لنظام التصفية بأن أموال التركة تكون مملوكة للورثة من وقت موت المورث لا من وقت التسليم.

(٧) د. عمر عبد الله ، المرجع السابق، ص٥٤- ٥٦.

وهذا يتفق مع ظاهر نص المادة الأولى من قانون المواريث التي تنص على أنه: "يستحق الإرث بموت المورث أو باعتباره ميتًا بحكم القاضي".

ولا ينقضي هذا الرأي ما ورد في نص المادة ٨٨٤ مدني التي تنص على أنه: "لا يجوز للوارث قبل أن تسلم إليه شهادة التوريث أن يتصرف في مال التركة كما لا يجوز له أن يستوفى ما للتركة من ديون"، لأن هذا لا يعدو أن يكون حكمًا استثنائيًا اقتضاه نظام التصفية، الذي جاء به القانون والذي يغل يد الورثة ويمنعهم من التصرف في التركة رغم كونهم ملاكها لها حتى لا تختل عملية التصفية بسبب تدخل الورثة، كما هو الحال في نظام الإفلاس التجاري(٨).

- مبدأ لا تركة إلا بعد سداد الديون:

من الملائم هنا أنه يجدينا أن نعرض لمعنى القاعدة المشهورة: "لا تركة إلا بعد سداد الديون".

إذا قلنا أن المراد من هذه القاعدة هو أنه لا ملك للورثة إلا بعد سداد الديون، فإنها بهذا المعنى تناقض نظرية الشافعية ومن وافقهم لأنها تثبت الملكية للورثة بمجرد الوفاة، ونفس الأمر بالنسبة لنظرية الحنفية فيما يتعلق بالتركة المدينة بدين غير مستغرق، لأن منم من يثبت الملكية للورثة بمجرد الوفاة فيما يتعلق بالجزء الخالي من الدين بل إن منهم من يثبت الملكية للورثة بمجرد الوفاة مطلقا بالنسبة للتركة غير المستغرقة بالدين.

وعليه فلا تكون هذه القاعدة صحيحة بمعناها المتبادر إلا فيما يتعلق بالتركة المدينة بدين مستغرق وفقا لنظرية الحنفية.

---

(٨) د. زكريا البري، الوسيط في أحكام التركات والمواريث، ص٣٠: ٣١، وقر به الشيخ أبو زهرة في أحكام التركات والمواريث، ص٨٩.

فيتعين أن يكون معنى هذه القاعدة أن أنصبة الورثة في التركة المدينة لا تخلص لهم خلوصًا تامًا مستقرًا لا يقبل النقض إلا بعد سداد الديون. لأن هذا المعنى هو الذي يتفق مع نصوص القانون التي تفيد ثبوت الملكية للورثة في التركة المدينة من وقت وفاة المورث لا من وقت سداد الديون(٩).

وقد أوضحت محكمة النقض المصرية المقصود بهذه القاعدة إذ تقول: "مؤدى قاعدة" أن لا تركة إلا بعد سداد الدين"، أن تركة المدين تنشغل بمجرد الوفاة بحق عيني لدائني المتوفى يخول لهم تتبعها واستيفاء ديونهم منها تحت يد أي وارث أو من يكون الوارث قد تصرف إليهم مادام أن الدين قائم دون أن يكون لهذا الوارث حق الدفع بانقسام الدين على الورثة(١٠).

- حق الإرث وضرورة شهره وهل يسقط بالتقادم وما الحكمة منه؟

قد أوجب قانون الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ شهر حق الإرث، وأخضع انتقال الملكية العقارية بالميراث لنظام الشهر، فقد جاء في المادة ١٣ من هذا القانون: "يجب شهر حق الإرث بتسجيل شهادات الوراثة الشرعية.... وإلى أن يتم هذا التسجيل لا يجوز شهر أي تصرف من الوارث في حق من هذه الحقوق". والحكمة من هذا واضحة في إعلام الكافة سواء في ذلك الورثة أو الدائنون بوجود حق الإرث والتصرف الشرعي والقانوني بناء على ذلك.

فهل معنى ذلك أن عدم شهر حق الإرث يحول دون انتقال ملكية التركة إلى الورثة بمجرد وفاة مورثهم؟

(٩) د. زكريا البري، المرجع السابق، ص٣٢.

(١٠) نقض مدني في ١٩٦٢/٦/٧ طعن ٤٩٥، س٢٦ق؛ نقض مدني في ١٩٤٤/١٢/٧؛ طعن رقم ١٠٠، س١٣ق؛ نقض مدين في ١٩٧٧/٢/٢٣ طعن ٥١، س٤٣ق.

إجابة عن ذلك السؤال نقول: لا يحول عدم شهر حق الإرث دون انتقال ملكية التركة إلى الورثة بمجرد وفاة مورثهم لأن نص المادة إنما منع شهر أي تصرف من الوارث في حق من حقوق التركة العينية العقارية، ولم يمنع التصرف في ذاته، وبناء عليه يكون التصرف صحيحا مما يدل على انتقال الملكية إلى الوارث بمجرد الوفاة وإلا لما صح تصرفه فيه، فقد اشترطت المادة شهر حق الإرث، وإلا فلا يجوز أي تصرف متعلق بحق من حقوق التركة العينية العقارية.

هذا، وحق الإرث يسقط بالتقادم، وذلك بمضي ثلاث وثلاثين سنة، فقد نصت المادة ٩٧٠ من القانون المدني على أنه "في جميع الأحوال لا تكسب حقوق الإرث بالقادم إلا إذا دامت الحياة مدة ثلاث وثلاثين سنة، المقصود بذلك أن حق الإرث يسقط بالتقادم المسقط ولا يجوز سماع الدعوى به بمضي ثلاث وثلاثين سنة، لأن التركة مجموع من المال لا يقبل الحيازة فلا يكسب حق الإرث بالتقادم، وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية بقولها: "أما دعوى الإرث فهي تسقط بثلاث وثلاثين سنة، والتقادم هنا مسقط لا مكسب، لذلك يجب حذف حق الإرث من المادة ٤٢١ (٩٧٠) وجعل الكلام عنها في التقادم المسقط[١١].

هذا، ويعتبر أي تصرف في حق الإرث قبل انفتاحه لصاحبه واستحقاقه إياه باطلاً لمخالفته للنظام العام، كذلك أي تصرف يمس حق الإرث في كون الإنسان وارثًا أم غير وارث وهو ما تتابعت عليه أحكام محكمة النقض المصرية[١٢].

(١١) نقض مدني ١٩٧٥/٥/١٣، طعن رقم ٥٩٧، س٤٠ق؛ نقض مدني في ١٩٧٩/٦/٤، طعن رقم ٨٢٥، س٤٤ق.

(١٢) نقض مدني في ١٩٦٧/١١/٢١؛ طعن رقم١٢٥، س٣٤ق؛ نقض مدني في ١٩٧٥/١١/١١، طعن رقم ٥٨، س٤١ق.

المبحث الثاني

أحكام تصفية التركات في القانون المدني

ومدى موافقتها لأحكام الفقه الإسلامي

تمهيد:

لقد استحدث القانون المدني الحالي نظامًا لتصفية التركات أطلق عليه نظام التصفية الجماعية[١٣] تمييزا له عن نظام التصفية الفردية الذي بمقتضاه يكون من حق كل دائن عادي للتركة أن ينفذ بحقه أو بما أوصى له به على عقارات التركة التي حصل التصرف فيها أو التي رتبت عليها حقوق عينية لصالح الغير إذا أشر بدينه وفقا لأحكام القانون- قانون الشهر العقاري- (المادة ٩١٤ مدني) أما نظام التصفية الجماعية، فبمقتضاه تعين المحكمة مصفيًا للتركة يتولى هذا المصفي جرد التركة وتسوية ديونها وتسليم ما يتبقى منها إلى الورثة كل حسب نصيبه الشرعي.

ولقد قصد واضعو القانون بهذا النظام أن يحققوا تطبيقًا عادلاً لمبدأ لا تركة إلا بعد سداد الديون، وذلك بتنظيم الوفاء بحقوق الدائنين من أموال التركة تنظيما يكفل المساواة بينهم، كما قصدوا به أيضًا تحقيق مصالح الورثة لأن من مقتضى هذا النظام حصر حقوق التركة وتمكين كل وارث من نصيبه الشرعي من الميراث بعد الوفاء بحقوق الغير، فضلا عما يؤدي إليه هذا النظام من تحقيق مصالح المتصرف إليهم من الورثة لأنه يكفل وفاء الديون قبل

(١٣) مجموعة الأعمال التحضيرية، جـ٦، ص٢٠١.

تسليم التركة إلى الورثة وتصرفهم فيها مما يجعل التركة والتصرفات المتعلقة بها خالية من أي منازعة.

هذا ويقتضي نظام التصفية الجماعية هذا إجراءات طويلة ونفقات كثيرة إلى جانب أنه يغل يد الورثة عن التركة، كما يمنع أي دائن من أن يتخذ أي إجراء فردي لاستيفاء حقه، ولذا لا يتفق هذا النظام عادة إلا مع التركات الكبيرة، ولذلك كان هذا النظام جوازيا لا إلزاميا[١٤].

ولقد نظم القانون المدني نظام التصفية الجماعية هذا في المواد من ٨٧٦ إلى ٩١٣ التي تناولت إجراءاته التي تتمثل في تعيين المصفي وجرد التركة وتسوية ديونها وقسمة الباقي من التركة بين الورثة. وفيما يلي نتناول هذه الإجراءات بإيجاز مع بيان مدى موافقة هذه الإجراءات لأحكام الفقه الإسلامي.

- إجراءات التصفية الجماعية

أولاً: تعيين المصفي:

إذا لم يكن المورث قبل موته قد عين وصيًا للتركة يقوم بتصفيتها تصفية جماعية وطلب ذوو[١٥] الشأن تطبيق نظام التصفية الجماعية، فإن طلبهم سيتضمن بالضرورة تعيين مصف للتركة، فإذا اتفق الورثة على اختيار مصف للتركة عينته المحكمة، وإذا لم يتفقوا على اختيار مصف كان للمحكمة

(١٤) د. السنهوري، الوسيط، ج٩، ص١٢٥ وما بعدها؛ د. جميل الشرقاوي، الملكية، ص٤١٧.

(١٥) غالبا ما يكون أحد الورثة أو الموصي له أو أحد الدائنين.

اختياره دون أن تكون ملزمة باختيار من اختاره بعض الورثة أو معظمهم على أن يكون بقدر المستطاع من بين الورثة.

أما إذا كان المورث قبل موته قد عين وصيًا للتركة، وجب على المحكمة أن تقر هذا التعيين وتعتبر هذا الوصي مصفيًا للتركة ينطبق عليه أحكامه (المادتان ٨٧٦، ٨٧٨ مدني مصري). هذا والمحكمة ليست ملزمة بإجابة ذوي الشأن في طلبهم لتصفية التركة تصفية جماعية في جميع الأحوال، بل إن ذلك متروك لتقدير المحكمة، فقد ترى المحكمة أن التركة ليست في حاجة إلى مثل هذا النظام لتفاهتها أو لتفاهة الديون التي عليها[١٦].

- ضرورة قيد الأمر الصادر بتعيين المصفى أو تثبيت وصي التركة:

وقد أوجب القانون المدني قيد الأمر الصادر بتعيين مصفي التركة أو تثبيت وصي التركة الذي اختاره المورث قبل موته، ورتب على هذا القيد بعض النتائج والآثار فيما يتعلق بالورثة والدائنين.

فبالنسبة للورثة يكون لقيد الأمر الصادر بتعيين المصفي من الأثر في حق الغير الذي يتعامل مع الورثة في شأن عقارات التركة ما للتأشير المنصوص عليه في المادة ٩١٤ بمعنى أن أي تصرف من الورثة في عقارات التركة ولو كان قد تم شهره قبل القيد لا يحول دون حصول الدائنين على حقوقهم من هذه العقارات إذا قيد أمر تعيين المصفي خلال سنة من شهر حق الإرث[١٧]. كما أنه لا يجوز للوارث من وقف قيد الأمر الصادر بتعيين المصفي إلى أن يتسلم شهادة التوريث التي تعطى له بعد تسوية الديون أن يتصرف في

(١٦) د. السنهوري، الوسيط، المرجع السابق، ص١٣٣.

(١٧) د. جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص٤١٢- ٤١٩.

أموال التركة أو أن يستوفى ما للتركة من ديون. أما بالنسبة للدائنين فإنـــه لا يجوز لأي دائن من وقف قيد الأمر الصادر بتعيين المصفي أن يتخذ أي إجراء على التركة، كما لا يجوز له أن يستمر في أي إجراء اتخذه إلا فـــي مواجهـــة المصفي (المواد ٨٧٩/٢٤١-٨٨٣، ٨٨٤ مدني مصري).

هذا ويلاحظ أن على المحكمة التي يعرض عليها تعيين المصفي أن تتخذ عند الاقتضاء جميع الاحتياطات المستعجلة للمحافظة على أموال التركة بنـــاء على طلب ذوي الشأن أو النيابة العامة أو دون طلب من أحـــد، ولهـــا بوجـــه خاص أن تأمر بوضع الأختام وإيداع النقود والأوراق الماليـــة والأشـــياء ذات القيمة (م٨٨١ مدني مصري).

وإذا تم تعيين المصفي أو تثبت وصي التركة كان من حقه تسلم أمـــوال التركة ليقوم بتصفيتها تحت رقابة المحكمة (م٨٨٠- مدني مصري).

ثانيًا: واجبات مصفي التركة:

يجب على المصفي إذا تم تعيينه وقَبِل ذلك التعيـــين أن يقـــوم بمهامـــه وواجباته وأهمها جرد التركة، أي حصر مالها من حقوق وما عليها من ديون، ثم تسديد هذه الديون، وتنفيذ الوصايا إن وجدت، ثم يسلم ما يتبقى للورثة كل حسب نصيبه الشرعي:

١- جرد التركة: عرفنا أن المقصود بجرد التركة هو حصر ما للتركـــة مـــن حقوق وما عليها من ديون تمهيدا لتسويتها وسداد ديونهـــا. وقـــد نظـــم القانون المدني جرد التركة في عدة نصوص مفادهـــا أن المـــصفي هـــو المكلف أساسًا بعملية الجرد وتقدير قيمة أموال التركة، ويجـــوز لـــه أن يستعين في ذلك بمن يحتاج إليهم من الخبراء إذا دعت الحاجة لذلك، كأن

يكون في التركة أعيان من طبيعة خاصة أو كان حجم التركة كبيرًا. كما يجب على المصفي أن يثبت ما تكشف عنه أوراق المورث وما هو ثابت في السجلات العامة من حقوق وديون وما يصل إلى علمه عنها بأي طريق كان، ويجب على الورثة أن يبلغوا المصفي بما يعلمونه من ديون على التركة وحقوق لها (م٨٨٨/١، ٢).

وحتى يتمكن المصفي من جمع معلومات دقيقة عن عناصر التركة توجب المادة ١/٨٨٦ مدني على المصفي أن يوجه تكليفا علنيا لدائني التركة ومدينيها يدعوهم فيها أن يقدموا بيانا بما لهم من حقوق وما عليهم من ديون خلال ثلاثة أشهر من تاريخ نشر هذا التكليف لآخر مرة. ويتم الإعلان بالطريقة وفي الأماكن التي حددتها الفقرة الثانية من هذه المادة.

هذا وتحدد المادة ٨٨٧ مدة الجرد بأربعة أشهر من تاريخ تعيين المصفي، إذ عليه في خلال هذه المدة أن يودع قلم كتاب المحكمة قائمة تبين ما للتركة وما عليها مشتملة على تقدير لقيمة هذه الأموال، كما توجب على المصفي أن يقوم بإخطار كل ذي شأن في نفس هذه المدة بكتاب موصي عليه بحصول هذا الإيداع، ولما كانت هذه المدة في الغالب غير كافية لإتمام هذه الإجراءات جميعها خاصة وأن تكليف دائني التركة ومدينها يستغرق من هذه المدة ثلاثة أشهر، لذلك يجوز للمصفي أن يطلب من المحكمة مد هذا الميعاد إذا اقتضى الأمر ذلك.

ولكل ذي مصلحة أن ينازع في صحة الجرد خلال الثلاثين يوما التالية للإخطار بإيداع قائمة الجرد، وذلك بعريضة ترفع إلى المحكمة خلال هذا الأجل، وعلى المحكمة أن تجري تحقيقا، وإذا رأت جدية الشكوى أصدرت أمرًا

بقبولها، وإذا رفضت الشكوى كان لصاحبها الحق في اللجوء إلى القضاء بالطريقة المعتادة (م٨٩٠مدني).

هذا وأول ما يلتزم المصفي القيام به من الأعمال هو أن يصرف من مال التركة نفقات تجهيز الميت ونفقات مأتمه بما يناسب حالته، ويجب عليه أيضًا أن يستصدر أمرًا من قاضي الأمور الوقتية بصرف نفقة كافية من هذا المال إلى من كان المورث يعولهم من ورثته حتى تنتهي التصفية على أن تخصم النفقة التي يستولى عليها كل وارث من نصيبه في الإرث (م٨٨٢).

ويجب على المصفي في أثناء التصفية أن يتخذ ما تتطلبه حال أموال التركة من الوسائل التحفظية كتجديد قيد الرهن أو قطع التقادم وعليه أن يقوم بالأعمال الإدارية كتأجير أعيانها وعليه أيضًا أن ينوب عن التركة في الدعاوى وأن يستوفى مالها من ديون قد حلت ويكون المصفي ولو لم يكن مأجورًا مسئولاً مسئولية الوكيل المأجور وللقاضي أن يطالبه بتقديم حساب عن إدارته في مواعيد دورية (م٨٨٥ مدني).

هذا ويلاحظ أن للمصفي الحق في أن يطلب أجرًا على قيامه بمهمته، وهذا ما نصت عليه المادة ٨٨٠ مدني التي تقضي بأن المصفي يتولى تصفية التركة برقابة المحكمة، وله أن يطلب أجرا عادلا على قيامه بمهمته، كما اعتبرت هذه المادة أن لنفقات التصفية حق امتياز في مرتبة امتياز المصروفات القضائية.

٢- تسوية الديون: إذا تم الجرد وأعدت قائمته، وانتهى موعد المنازعة في صحته جاءت بعد ذلك مرحلة تسوية ديون التركة، وفيما يتعلق بواجب المصفي إزاء ديون التركة يلزم التفرقة بين ما إذا كانت التركة موسرة أو معسرة.

أ – التركة الموسرة: وهي التركة التي يكون فيها من الحقوق ما يكفي الوفاء بكل الديون، وفي هذه الحالة يقوم المصفي بعد استئذان المحكمة بوفاء ديون التركة التي لا يقوم بشأنها نزاع، أما الديون التي يثار بشأنها نزاع فتسوى بعد الفصل النهائي في النزاع الذي ثار حولها (م٨٩١) هذا بالنسبة للديون الحالة.

أما إذا كانت الديون مؤجلة أي لم يحل موعد استحقاقها، فإن آجالها تظل قائمة لأن الأجل لا يسقط بوفاة المدين وفقا لرأي الحنابلة والذي أخذ به القانون في الجملة. ولذلك لا يؤديها المصفي إلا إذا طلب جميع الورثة من المحكمة أن تقرر حلول أجل الدين لما في ذلك من المصلحة لهم، فإذا قررت المحكمة ذلك أصبحت هذه الديون واجبة الوفاء. وقد تكون هناك مصلحة للدائن كأن تضيف إلى أصل الدين زيادة تعد تعويضًا عما خسره بحلول الأجل في حدود ما تقضي به المادة ٥٤٤ مدني(١٨).

أما إذا لم يجمع الورثة على طلب حلول الدين المؤجل، فإن المحكمة تتولى توزيع الديون المؤجلة وتوزيع أموال التركة على الورثة بحيث يختص كل وارث من جملة ديون التركة ومن جملة أموالها بما يكون في نتيجته معادلا لصافي حصته في الإرث (م٨٩٥/١) مدني وفي هذه الحالة ينتقل حق الدائن إلى ذمة الوارث بعد أن كان متعلقا بالتركة، مع ملاحظة أن القانون هنا حرص على عدم إنقاص ضمان الدائنين نتيجة لذلك فنص في الفقرة الثانية من المادة ٨٩٥ على أن المحكمة ترتب لكل دائن من دائني التركة تأمينًا كافيًا على عقار أو منقول على أن تحتفظ لمن كان له تأمين خاص بنفس هذا التأمين فإن

(١٨) أي الخاصة بالاتفاق على الفوائد في عقد القرض وعلى ذلك لا يجوز أن يجاور التعويض عن تعجيل الوفاء قيمة الفوائد المستحقة عن ستة أشهر.

استحال تحقيق ذلك ولو بإضافة ضمان تكميلي يقدمه الورثة من مالهم الخاص أو بالاتفاق على أية تسوية أخرى، رتبت المحكمة التأمين على أموال التركـــة جميعا. مع مراعاة أنه إذا ورد تأمين على عقار ولم يكن قد سبق شهره وجب أن يشهر هذا التأمين وفقا للأحكام المقررة في شهر حق الاختصاص (الفقـــرة الثالثة من المادة ٨٩٥).

ب- التركة المعسرة: أما إذا كانت التركة معسرة، فـــإن المـــادة ٨٩٢ مـــدني تقضي بوقف تسوية أي دين عليها حتى يتم الفصل نهائيًـــا فـــي جميـــع المنازعات المتعلقة بديون التركة ونفس الأمر في حالة احتمال إعسارها.

وعلى ذلك، فإن التركة إذا كانت معسرة فإن ديونها تحل لسقوط الأجـــل بسبب الإعسار وتصبح مستحقة الأداء، فإن كانت كلها غير متنازع فيهـــا قـــام المصفي بقسمة أموال التركة قسمة غرماء بين الدائنين العاديين، أما إن كـــان أيا من هذه متنازعا فيه، فلا يجوز الوفاء بأي دين منها حتى يتم الفصل نهائيًا في النزاع[١٩].

هذا ويقوم المصفي بوفاء ديون التركـــة ممـــا يحـــصله مـــن حقوقهـــا وما تشتمل عليه من نقود ومن ثمن ما يكون قد باعه بسعر السوق من أوراق مالية ومن ثمن ما في التركة من منقول، فإن لم يكن كل ذلك كافيًا فمن ثمن ما في التركة من عقار (المادة ٨٩٣ مدني) أي أن العقار هو آخر ما يبـــاع مـــن التركة وفاء لديونها.

ويتم بيع منقولات التركة وعقاراتها بالمزاد العلني وفقا للأوضاع، وفي المواعيد المنصوص عليها في البيوع الجبرية إلا إذا اتفق جميع الورثة علـــى

(١٩) د. جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص٤٢٣.

أن يتم بطريقة أخرى أو أن يتم ممارسته، وإذا كانت التركة معسرة لزمت موافقة جميع الدائنين مع ملاحظة أن من حق الورثة في جميع الأحوال أن يدخلوا المزاد

هذا كله خاص بالديون التي تظهر في قائمة الجرد أو نتيجة للمنازعات في هذه القائمة، أما الديون التي لم تظهر في إجراءات التصفية، فإنها إن كانت مضمونة بتأمينات عينية قائمة فإن حق أصحابها في التقدم والتتبع يظل لهم، مع ملاحظة أن هذه الصورة مستبعدة الحصول لأن المصفي يعد قائمة الجرد من واقع السجلات الرسمية ومنها سجلات الشهر العقاري. أما إن كانت هذه الديون ديونا عادية فإن أصحابها يكون لهم حق استيفائها من أعيان التركة الباقية في أيدي الورثة، أما ما تم التصرف فيه منها إلى أشخاص حسني النية أي لا يعلمون بوجود هذه الديون فلا يجوز تعقبه في أيدي حسني النية، وإنما يكون للدائنين اقتضاء حقوقهم من الورثة في حدود ما حصلوا عليه كمقابل للتصرف في هذه الأعيان (المادة ٨٧٩/ ١ مدني).

٣- تنفيذ الوصايا: بعد أن يقوم المصفي بسداد ديون التركة يتولى تنفيذ الوصايا، وهذا ما نصت عليه المادة ٨٩٨ إذ جاء فيها: "يتولى المصفي بعد تسوية ديون التركة تنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف".

٤- تسليم أموال التركة إلى الورثة: إذا ما تم تسديد ديون التركة وتنفيذ الوصايا وغيرها من التكاليف، يكون ما تبقى حقا خالصًا للورثة يقسم بينهم كل حسب نصيبه الشرعي (مادة ٨٩٩ مدني)، وبذلك يكون مبدأ لا تركة بعد سداد الديون قد تحقق تحقيقا عمليا[٢٠].

(٢٠) د. السنهوري، المرجع السابق، ص١٧٥.

ويسلم المصفي إلى الورثة ما آل إليهم من التركة (م٩٠٠/١) كما تسلم المحكمة إلى كل وارث يقدم إعلانا شرعيًا بالوراثة أو ما يقوم مقام هذا الإعلام شهادة تقرر حقه في الإرث وتبين ما آل إليه من أموال التركة (م٩٠١ مدني مصري) والأصل أن يسلم المصفى أنصبة الورثة شائعة[٢١]، ولكن يجوز لكل وارث أن يطلب من المصفي أن يسلمه نصيبه من الإرث مفرزًا إلا إذا كان هذا الوارث ملزما بالبقاء في الشيوع بناء على اتفاق أو نص في القانون (م٩٠٢ مدني).

وإذا كانت القسمة جائزة، تولى المصفي القسمة بطريقة ودية لكنها لا تكون نهائية ملزمة للورثة إلا إذا أقرها بالإجماع، فإن لم ينعقد إجماعهم على ذلك رفع المصفي دعوى قسمة على نفقة التركة وفقا لأحكام القانون في قسمة المال الشائع مع استنزال نفقات الدعوى من أنصبة المتقاسمين (م٩٠٣/١، ٢ مدني).

هذا وتسري على قسمة التركات القواعد المقررة في القسمة، وبوجه خاص ما يتعلق منها بضمان التعرض والاستحقاق وبالغش وبامتياز المتقاسم (م٩٠٤)، ولقد ساق القانون المدني المصري عدة نصوص خاصة بقسمة التركات في المواد من ٩٠٥ إلى ٩١٣ لا داعي للإطالة بشرحها، ويمكن الرجوع إليها.

هذا عرض موجز لأهم الأحكام التي تضمنها القانون المدني المصري فيما يتعلق بتصفية التركات. والآن ننتقل إلى تقييم هذا النظام من وجهة نظر الفقه الإسلامي.

---

(٢١) د. جميل الشرقاوي، المرجع السابق، ص٤٢٥.

- مدى موافقة نظام التصفية لأحكام الفقه الإسلامي:

إذا انتقلنا إلى الفقه الإسلامي فيما يتعلق بتسوية ديون التركة وتصفيتها وجدنا أن التشريع الإسلامي يحث على سداد الديون بكافة أنواعها وذلك بنص القرآن الكريم: " مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ"[٢٢] وبنص السنة النبوية الشريفة: "نفس المؤمن مرتهنة بدينه حتى يُقضى عنه". ولكن من الذي يقوم بالتنفيذ، هل هم الورثة أم القاضي أم غيرهم؟

الواقع أنه ينبغي التفرقة بين ما إذا كانت التركة مستغرقة بالديون أم لا، فإذا كانت التركة مستغرقة بالديون، ننظر، إن كان المورث قد اختار وصيًا على تركته (الوصي المختار) كان هو الذي يتولى تسديد الديون لأنه نائب عن الميت في ذلك، وإن لم يكن الميت قد اختار وصيًا على تركته فإن القاضي يعين من يبيع التركة ويسدد الدين ويتولى هو المعاملة مع الدائنين.

أما إذا كانت التركة غير مستغرقة بالدين، ننظر أيضًا: عن كان الميت قد ترك وصيًا مختارًا تولى هو تسديد الديون، فإن كان ي التركة مال من جنس الديون كالنقود سدد منها وإلا باع من التركة ما يكفي لسداد الديون سواء كان الورثة راشدين أم لا، إلا أنه لا يجوز له أن يبيع العقار، وفي المنقول ما يكفي لسداد الدين، ولا يجوز أن يبيع التركة كلها وفي بيع بعضها ما يكفي للسداد، وهذا هو قول الصاحبين وهو المفتي به في المذهب الحنفي[٢٣]، ويرى الإمام أبو حنيفة أنه يجوز للوصي أن يبيع التركة كلها ويسدد الدين من ثمنها[٢٤].

---

(٢٢) سورة النساء، الآية (١١).

(٢٣) وهو ما يتفق مع ما جاء في القانون المدني في هذا الشأن، راجع المادة ٨٩٣ مدني.

(٢٤) راجع، جامع الفصولين لقاضي سماوة، جـ٢، ص٣٣.

أما إذا لم يترك المورث وصيًا مختارًا. فقد قرر الفقهاء أن الورثـــة إن كانوا صغارًا أو غير راشدين أقام القاضي من يبيـــع بعــض التركـــة لتــسديد ديونها، ويجوز أن يكون الوصي الذي يعينه القاضي هو من له الولايـــة علـــى الصغار. وإن كان الورثة كبارًا أو راشدين فإنهم هم الـــذين يتولـــون تـــسديد الديون وبيع بعض التركة لتسديدها مع ملاحظة أنه إن ماطل الورثة الـــدائنين كان من حقهم اللجوء إلى القضاء لحمل الورثة علـــى بيـــع التركـــة لتـــسديد الديون.

وإذا كانت التركة غير مدينة ولا وصية فيها، كان الورثة هـــم أصـــحاب الشأن الكامل فيها، ولو كان هناك وصي مختار فلا تتجاوز حدوده من تشملهم ولايته من الورثة القصر(٢٥).

هذه هي أحكام الشريعة والتي كان يسير العمل عليها قبل صدور القانون المدني الحالي، وهي كما نرى سهلة ميسورة لا تعقيد فيها، فلمـــا جـــاء هـــذا القانون استحدث نظام تصفية التركات الحالي، والذي استعاره واضـــعوه مـــن القانون الفرنسي مع اختلاف أسس التوريث في كل من الـــشريعة الإســـلامية والقانون الفرنسي، فالملكية بسبب الميراث في الشريعة الإسلامية تنتقل كمـــا علمنا إلى الوارث انتقالا جبريًا لا اختيار له فيه، كما أن الميراث فـــي الفقـــه الإسلامي مغنم لا مغرم، فهو يفيد من الميراث ولا يضار بسببه أما في القانون الفرنسي، فالملكية اختيارية تتوقف على القبول من الوارث فإذا قبلها تحملهـــا بمغنمها ومغارمها.

(٢٥) راجع أستاذنا المرحوم الشيخ محمد أبو زهرة، أحكام الميراث، ص٦٧.

لذلك كان نظام التصفية في القانون الفرنسي ضروريًا للوارث والــدائن معًــا، ليعلم الوارث ما يملك وما يتحمل من ديون ولكي يضمن الدائن استيفاء حقوقه كاملة.

أما في الشريعة الإسلامية، فالميراث كما قلنا لا غرم فيه فإلزامه بنظــام التصفية مضارة به، ولا يجوز اللجوء إليها إلا إذا كانت هي الطريق المتعــين لتمكن صاحب الحق من حقه(٢٦).

وإن كانت هناك ميزات لنظام التصفية هذا، فإنها تتمثل في أنــه نظــام جوازي، أي أن المحكمة لها سلطاتها التقديرية في إجابــة ذوي الــشأن فــي طلبهم تعيين مصف للتركة، فقد تقضي به إذا رأت ضرورة لذلك، وقد لا تقضي به إذا وجدت أن التركة في حاجة إلى مثل هذا النظام لضآلة التركة أو لــضآلة الديون التي عليها.

وإذا لجأت المحكمة إلى نظام التصفية، فإنها تنتظر إذا كان المورث قــد ترك وصيًا مختارًا يتولى شئون تركته بعد موته، كان هو المــصفي لا غيــره. وإن لم يترك وصيًا عينته المحكمة مصفيًا مراعية ما إذا كان الورثة قد أجمعوا على شخص معين، فإن أجمع الورثة على شخص معين عينتــه المحكمــة وإلا عينت المحكمة من تراه على أن يكون من الورثة ما أمكن.

كذلك فإن التركة إذا كانــت مــستغرقة بالــديون أو معــسرة- بتعبيــر القانون- كان تعيين المصفي ضروريًا ولا ظلم فيه لأحد لأنه تمكــين لــصاحب الحق من حقه.

---

(٢٦) الشيخ محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص٧١.

إلى جانب هذا، فإن هذا النظام يتفق مع الفقه الإسلامي في بعض نواحيه كما رأينا في سلطات المصفي في بيع بعض أموال التركة وفاء لديونها حيث لا يجوز بيع العقارات إلا إذا لم تف أموال التركة الأخرى من نقود ومنقولات بالوفاء.

ولكن يؤخذ على هذا النظام ما يلي:

أولاً: أن القانون أجاز اللجوء إلى هذا النظام، سواء كانت التركة موسرة أو معسرة في حين أن التركة إذا كانت موسرة أو غير مدينة أصلا فإنها لا تكون بحاجة لتعيين مصف للتركة إلا إذا قامت ضرورة ملجئة لذلك، بأن تعينت طريقًا لوصول الدائن إلى حقه.

ثانيًا: إن تعيين مصف وخاصة إذا كان أجنبيًا، وغالبًا ما يكون كذلك، إذا كانت الشكوى من بعض الورثة فيه كشف لأستار الأسرة وأسرارها، لذلك ينبغي عدم التوسع في تعيين المصفي.

ثالثًا: إن نظام التصفية هذا بشهادة القانونيين نظام باهظ التكاليف كثير النفقات، متعدد الإجراءات، مما يترتب عليه ذهاب بعض أموال التركة هباء كأجرة المصفي والخبراء والمحاسبين وغيرهم، هذا على فرض أن المصفي تتوافر فيه صفة الأمانة، فما بالك بزمن خربت فيه الذمم وقل فيه الأمناء.

رابعًا: نظام التصفية يقطع كل صلة للورثة بالتركة وهم ملاكها شرعًا وقانونا فلا يصح لأي منهم التصرف في أي مال منها، ولا أن يستوفى حقا من حقوقها، بل إن القانون يعاقب الوارث بعقوبة التبديد إذا استولى على شيء من أموال التركة غشًا (المادة ٨٨٩).

خامسًا: هذا إلى جانب أن نظام التصفية يؤدي إلى تعطيل استغلال أموال التركة لأن الذي يتولى أمرها ليس مالكها، فكانت أشبه بنظارة الوقف وما يترتب عليها من تعطيل لأموال الوقف.

سادسًا: والأهم من ذلك كله أن القانون أعطى للمصفي سلطة مطلقة في التركة دون أن يجعلها مقصورة على تسديد الديون وتنفيذ الوصايا كما فعلت الشريعة الإسلامية بالنسبة للوصي، فأدى ذلك إلى قطع كل صلة للوارث عن أملاكه لدرجة أنه لا يستطيع التحصل على غلاتها، والتي قد تكون كبيرة بقدر نفقته الذي يقدره قاضي الأمور الوقتية، وليست هذه النفقة حقا لكل وارث وإنما هي فقط حق للوارث الذي كان يعوله المورث حال حياته.

فنظام التصفية يعطي للمصفي الحق في أن يقوم بالصرف من مال التركة لتسديد نفقات تجهيز الميت ونفقات مأتمه بما يناسب حالته، كما أن عليه أن يستصدر أمرًا من قاضي الأمور الوقتية بصرف نفقة كافية بالقدر المقبول من هذا المال إلى من كان المورث يعولهم من ورثته حتى تنتهي التصفية على أن تخصم النفقة التي يستولي عليها كل وارث من نصيبه في الإرث.

فوفقًا لهذا النظام لا يستحق النفقة من الورثة إلا من توافر فيه شرطان، أحدهما: أن يكون الميت يعوله في حياته، ثانيهما: أن يكون وارثا فإذا تخلف أحد الشرطين لا تجب النفقة من التركة، فإذا كان يعوله وليس وارثا فلا حق له في النفقة لأنها واجب شخصي ينتهي بوفاة من وجب عليه وهذا لا شيء فيه.

أما إذا تخلف الشرط الأول، كأن كان وارثًا ولا يعوله المورث أثناء حياته كابن عم هو وارث، فقد يكون وارثا إذا لم يكن عصبه غيره، وقد ينفرد بالميراث إذا لم يكن غيره، فمثل هذا لا حق له في النفقة من التركة ولو كان فقيرًا معدمًا عاجزًا عن الكسب في حين أنه هو المالك لما تبقى من التركة بعد سداد ديونها وقد يكون قدرًا كبيرًا من المال. وما ذلك إلا لأن الميت لم يكن يعوله في حياته.

وقد يكون الوارث الذي لا يعوله الميت ابنا، وذلك لأن شرط نفقة القرابة عجز الفقير عن الكسب، وقد يكون الابن غير عاجز عن الكسب، ولكنه معسر ومع ذلك فلا يأخذ نفقة مع أنه في عسر شديد ومالك لجزء من التركة، بل قد يكون هو الوارث الوحيد، ومع ذلك لا يأخذ النفقة الضرورية منها.

وهذه نتيجة غريبة كل الغرابة بعيدة كل البعد عن فقهنا وعن ديننا بل وعن حكم العقل السليم، إذ كيف يكون هناك مالك يملك أموالا كثيرة بحكم الشرع والقانون ويعيش في فقر مدقع إلى أن تصفى أمواله التي قد يكون حق الدائن المتعلق بها ضئيلاً بالنسبة لهذه الأموال.

وما ذلك إلا لأن نظام التصفية نظام غريب عن فقهنا وعن فكرنا ومنطق ديننا، مما يؤدي بنا إلى الدعوة بإلحاح إلى تعديل هذا النظام بما يتمشى وروح تشريعنا وفقهنا الإسلامي[٢٧].

سابعًا وأخيرًا: فقد عرفنا أن تعيين المصفي جوازي للمحكمة، وأنه إذا عين لا تقتصر سلطته على سبب التعيين، بل تكون مطلقة تتناول كل شيء.

(٢٧) راجع أوجه نقد نظام التصفية في أحكام التركات والمواريث للشيخ محمد أبو زهرة، المرجع السابق، ص٧٢ وما بعدها.

وهذا بحق محل انتقاد إذا أنه كان يجب أن يكون السلطان بقــدر الباعــث عليه فإذا كان الباعث هو شكوى الدائنين من أنهم يتعذر عليهم اســتيفاء ديونهم، فإن سلطان المصفي ينبغي أن يكون بقدر ذلك، فــإذا كــان فــي التركة نقود كافية لسداد الديون انتهت مهمته مادام قد مكن الدائنين مــن استيفاء حقوقهم لأن تعيينه كان لغرض معين، وهو تمكين الــدائنين مــن استيفاء ديونهم وقد حقق ذلك بأيسر كلفة، فلا يسوغ أن يبيع بعــد ذلــك شيئًا من التركة وإنما يتركها لأصحابها يديرونها بينهم ويديرونه أمرهــا بأنفسهم، إلا أن القانون جاء على عكس ذلك ولم يقصر سلطة المــصفي على قدر الباعث عليها، وإنما أطلق سلطته فجعله وحــده هــو الممثــل للتركة، وغل يد الورثة والدائنين عن التركة وجعل سلطة المصفي تتجاوز تسديد الديون إلى تنفيذ الوصايا والوفاء بكل التكاليف التي على التركــة كضرائب التركات ورسم الأيلولة ونحوها، بل إنه جعل ســلطان المــصفي مشابها في الحكم لحال المصفي عند الإفلاس التجاري(٢٨).

---

(٢٨) راجع مجموعة الأعمال التحضيرية، جـ٩، ص١٢٦؛ وانظر نقدا موضوعيا لذلك فــي أحكام التركات والمواريث لأستاذنا الشيخ أبي زهرة، المرجع السابق، ص٧٦

أهم المراجع

١- تبيين الحقائق، للزيلعي.

٢- حاشية ابن عابدين.

٣- جامع الفصولين لقاضي سماوة الحنفي، المهذب، للشيرازي.

٤- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، لابن رشد.

٥- المغني، لابن قدامه المقدسي.

٦- د. زكريا البري، الوسيط في أحكام التركات والمواريث.

٧- د. جميل الشرقاوي، أحكام الملكية.

٨- د. السنهوري، الوسيط.

٩- د. عمر عبد الله، أحكام التركات والمواريث.

١٠- د. عيسوي أحمد عيسوي، أحكام التركات والمواريث.

١١- الشيخ محمد أبو زهرة، أحكام الميراث.

١٢- مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدني.

١٣- مجموعة أحكام النقض المصرية.